بسم الله الرحمن الرحيم

تلخيص كتاب

الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية

للشيخ محمد البورنو

قام بتلخيصه : عبد الله بن مسعود بن سعيد مزيتي الإبراهيمي

مقدمة

إن علم الفقه من أجل العلوم الشرعية التي تعنى بأعمال المكلفين.

ولما كانت مسائله كثيرة ومتشعبة أدرك الفقهاء بأن لها مواضيع أو معانيَ مشتركة تربط بينها يمكن صياغتها في عبارة موجزة فسموها بالقواعد الفقهية.

وهي تختلف عن القواعد الأصولية إذْ أن هذه الأخيرة تعنى بالأدلة الفقهية؛ بينما القواعد الفقهية فهي -كما أسلفنا الذكر- تخص أفعال المكلفين.

ولما كان هذا الفن من أهم العلوم الشرعية، صنف الفقهاء فيه مصنفات عديدة من بينها: «الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية» للشيخ محمد البورنو، الذي قمت بتلخيصه في هذه الورقات.

أسأل الله الكريم أن يوفقنا للعلم النافع والعمل الصالح.

وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

وكتبه عبد الله مزيتي بن مسعود الإبراهيمي

القسم الأول

المقدمات والمبادىء

المقدمة الأولى:
معنى القواعد الفقهية والتعريف بها.

١. المعنى اللغوي للقواعد.

القواعد جمع قاعدة. ومعنى القاعدة: أصل الأُسّ.

قال الزجّاج: القواعد أساطين البناء التي تعمده، وقواعد الهودج خشبات أربع معترضة في أسفله تُرَكّبُ عيدان الهودج فيها. [لسان العرب]

ومن معاني القاعدة في اللغة: الضابط، وهو الأمر الكلي ينطبق على جزئيات.

٢. المعنى الاصطلاحي للقاعدة.

اختلف الفقهاء في تعريف القاعدة اصطلاحًا بناءً على اختلافهم في مفهومها هل هي قضية كلية أو قضية أغلبية؟

- فمن ذهب إلى أنها قضية كليّة فقد اختلفت عباراتهم لكنها أدت معنى معنى واحدًا وهو:

القاعدة هي حكم أو أمر كلي أو قضية كلية، تفهم منها أحكام الجزئيات التي تندرج تحت موضوعها وتنطبق عليها

- ومن نظر إلى أن القاعدة قضية أغلبية عرفها ب:

القاعدة: حكم أكثري لا كلي، ينطبق على أكثر جزئياته لتعرف أحكامها منه.

والقول إن أكثر قواعد الفقه أغلبية مبني على وجود مسائل مستثناة من تلك القواعد تخالف أحكامها حكم القاعدة. كالسلم والإجارة.
لكن ليس استثناء جزئية من قاعدة ما بقادح في كلية هذه القاعدة.

• المقدمة الثانية

الفروق بين القواعد الفقهية والقواعد الأصولية

علم الفقه وعلم أصول الفقه علمان يرتبطان ارتباطا وثيقا بحيث أن الأول فرع والثاني أصل.

وموضوع علم أصول الفقه: هو أدلة الفقه الإجمالية والأحكام وما يعرض لكل منه

وأما موضوع علم الفقه: فهو أفعال المكلفين وما يستحقه كل فعل من حكم شرعي عملي

قال القرافي: «فإن الشريعة المحمدية اشتملت على أصول وفروع وأصولها قسمان:

١- أصول الفقه وهو في غالب أمره ليس فيه إلا قواعد الأحكام الناشئة عن الألفاظ العربية خاصة وما يعرض لتلك الألفاظ

٢- قواعد فقهية كلية، لكل قاعدة من الفروع ما لا يحصى».(1)

وبين قواعد الأصول وقواعد الفقه فروق منها:

١- قواعد الأصول تتعلق بالألفاظ ودلالاتها على الأحكام في الغالب. وأما قواعد الفقه فتتعلق بالأحكام ذاتها.

٢- قواعد الأصول إنما وضعت لتضبط للمجتهد طرق الاستنباط والاستدلال له وأما قواعد الفقه فإنما تراد لربط المسائل المختلفة الأبواب برباط متحد وحكم واحد.

٣- قواعد الأصول محصورة في أبواب الأصول. بينما القواعد الفقهية غير محصورة أو محدودة العدد

٤- قواعد الأصول قواعد كلية مطردة. وأما قواعد الفقه فهي مع الاتفاق على مضمون كثير منها يستثنى من كل منها مسائل تخالف حكم القاعدة. فهي أغلبية لا كلية مطردة.

القاعدة الأصولية ينظر إليها من حيث كونها: دليلا إجماليا يستنبط منه حكم كلي.

والقاعدة الفقهية ينظر إليها من حيث كونها: حكما جزئيا لفعل من أفعال المكلفين.

---

(1) باختصار من كتاب الفروق.

• المقدمة الثالثة:
حجية القواعد الفقهية ومكانتها في الشريعة وفوائد دراستها.

قال القرافي: «إن القواعد ليست مستوعبة في أصول الفقه، بل للشريعة قواعد كثيرة جدًا عند أئمة الفتوى والفقهاء لا توجد في كتب أصول الفقه أصلًا.» [الفروق]

مميزات القواعد الفقهية:

١- هي كثيرة جدًا غير محصورة بعدد. وهي منثورة في كتب الفقه العام والفتوى والأحكام
٢- تمتاز بإيجاز عبارتها مع عموم معناها وسعة استيعابها للمسائل الجزئية.
٣- كل منها ضابط يضبط فروع الأحكام العملية ويربط بينها برابطة تجمعها.

فوائد القواعد الفقهية:

١- تيسر على الفقهاء والمفتين ضبط الفقه بأحكامه.
٢- تكوّن عند الباحث ملكة فقهية قوية.
٣- يعين القضاة والمفتين والحكام بأيسر سبيل وأقرب طريق.
٤- تربي عند الباحث ملكة المقارنة بين المذاهب المختلفة وتوضح له وجهًا من وجوه الاختلاف
٥- تظهر مدى استيعاب الفقه الإسلامي للأحكام. وتسهل على غير المتخصصين بالفقه الاطلاع على محاسن هذا الدين.

● المقدمة الرابعة.
أنواع القواعد الفقهية ومراتبها.

القواعد الفقهية أنواع ومراتب.
ويرجع هذا التنوع إلى سببين رئيسين:
١- من حيث شمول القاعدة للفروع الفقهية.
٢- من حيث الاتفاق على مضمون القاعدة.

١- من حيث الشمول.
تنقسم القواعد من الشمول إلى ثلاث مراتب:

١- القواعد الكلية الكبرى ذوات الشمول العام. هي القواعد الخمس أو الست الكبرى
٢- قواعد ذوات شمول واسعة يندرج تحت كل منها أعداد لا تحصى من مسائل الفقه في الأبواب المختلفة. وهي قسمان:
أ- قسم يندرج تحت القواعد الكبرى.
ب- قسم آخر لا يندرج تحت أي منها.
٣- قواعد ذوات المجال الضيق التي لا عموم فيها حيث تختص بباب أو جزء باب. وتسمى بالضوابط. ويختص بمذهب معين.

٢- من حيث الاتفاق.
تنقسم إلى مرتبتين:
١- القواعد المتفق على مضمونها عند جميع الفقهاء ومختلف المذاهب.
٢- القواعد المذهبية التي تختص بمذهب دون آخر.
وهذه تعتبر من أسباب اختلاف الفقهاء في إصدار الأحكام.

● المقدمة الخامسة: مصادر القواعد الفقهية.
تنقسم منشأ القواعد وأساس ورودها إلى أقسام ثلاثة.
١- قواعد فقهية مصدرها النصوص الشرعية من كتاب وسنة
٢- ما كان من غير النصوص:
أ- قواعد مصدرها الإجماع
ب- * قواعد أوردها الفقهاء مستدلين لها بنصوص تشملها من الكتاب والسنة والإجماع ومعقول النص.
* قواعد أوردها الفقهاء في مقام الاستدلال القياسي الفقهي.

المقدمة السادسة: حكم الاستدلال بالقواعد الفقهية.

اختلف الفقهاء في الحكم على الاستدلال بالقواعد الفقهية على الأحكام على قولين:

١- فقهاء مجلة الأحكام العدلية قالوا بأنه لا يحكمون بمجرد الاستناد إلى واحدة من هذه القواعد. وعلل ذلك الأستاذ مصطفى الزرقا بأنها: دساتير للتفقيه لا نصوص للقضاء.

٢- ذهب بعضهم إلى جواز الاستناد إليها في استنباط الأحكام معللين بأنها دليل شرعي قبل أن تكون قاعدة أو تجري مجراها.

المقدمة السابعة: نشأة القواعد الفقهية وتدوينها وتطورها.

لقد عرف علم القواعد الفقهية منذ نشأته تطورات حتى وصل إلى مرحلة النضج المعروف. وفي هذه المقدمة يتم تقسيم هذه المراحل إلى مرحلتين أساسيتين لكل واحدة منهما خصائصها التي تمتاز بها عن الأخرى.

١- مرحلة النشوء والنمو

وتنقسم هذه المرحلة إلى طورين:

أ- القواعد الفقهية زمن نزول الوحي. وتمتاز هذه الحقبة الزمانية بما يلي:
- تعتبر النصوص مصادر للقواعد الفقهية.
- أثر عن الرعيل الأول من الصحابة والتابعين عبارات كانت أساسا للقواعد الفقهية.

ب- القواعد الفقهية زمن ازدهار الفقه.
- ظهور فقهاء المذاهب.
- نضج علم الفقهاء والذي تلاه فترة الجمود بل التعصب المذهبي.
- ظهور مؤلفات بدائية: ك: الخراج لأبي يوسف، الأصل للشيباني، الحجة، الأم للشافعي
- وهذه المؤلفات لم تكن مستقلة بل ما ذكر فيها تلك القواعد إلا خدمة لتعليل الأحكام واستنباطها.

٢- مرحلة التدوين والاستقلال.

وتبدأ هذه المرحلة من القرن الرابع أي بعد فترة نضج الفقه وبداية التقليد.
وقد الفقهاء بتدوين القواعد في كتب مستقلة عن كتب الأحكام.
أول من عرف بالعناية بالقواعد الفقهية هو الإمام الدباس، ثم الكرخي.
أول مصنفا عرف عن تلك الحقبة هو كتاب تأسيس النظر للدبوسي
ثم تلته حقبة طويلة من التأليف خلال القرون المتعاقبة إلى عصرنا هذا.

المقدمة الثامنة: أسلوب القواعد، النظرية.

وتحت هذه المقدمة مسألتان

المسألة الأولى، أسلوب القواعد.

القاعدة إذا وردت بالأسلوب الخبري فهذا دليل على أن مضمونها ومدلولها متفق عليه بين العلماء.

وإن وردت بالأسلوب الإنشائي فيكون ذلك دليلاً على أن مضمونها ليس متفقًا عليه بين العلماء.

المسألة الثانية: القاعدة والنظرية.

من المؤلفين المحدثين من يطلق لفظ «نظرية» على القاعدة الفقهية ومنهم من يعتبر النظريات أشمل موضوعًا وأوسع دلالة.

ومنهم من لا يلتفت إلى ذلك ويميل إلى استقلالية مفهوم القاعدة عن دلالة النظرية.

المقدمة التاسعة، أشهر المؤلفات في القواعد الفقهية عبر العصور

ويمكن ترتيب المؤلفات في علم القواعد الفقهية باعتبارات مختلفة منها الترتيب حسب زمن التصنيف ومنها ترتيب المصنفات تبعا للاتجاه الغالب عند مؤلفيها. وفي هذا الصدد يمكن تقسيمها إلى ثلاث مجموعات هي كالآتي:

المجموعة الأولى: هي المؤلفات التي روعي فيها مؤلفوها الفرق بين القواعد والضوابط. من أهمها:

- الأشباه والنظائر للسيوطي.
- الأشباه والنظائر لابن نجيم الحنفي. وقد لاقى هذا الكتاب من العناية والاهتمام ما لم يلاقه كتاب آخر في هذا الفن.

المجموعة الثانية، لم يفرق مؤلفوها بين القواعد والضوابط. فمن أهمها:

- القواعد في الفقه الإسلامي. لابن رجب الحنبلي. من درسه كان ملمًا بأمهات المسائل الفقهية في المذهب الحنبلي.
- الفروق للقرافي المالكي.

المجموعة الثالثة، مؤلفات ليست عند التحقيق تحتوي على قواعد فقهية. ككتاب:

- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، للعز بن عبد السلام. ففيه كثير من بيان حكمة التشريع
- التمهيد في تخريج الفروع على الأصول. للإسنوي.

القسم الثاني

المقاصد : القواعد الفقهية وشرحها

النوع الأول

القواعد الكلية الكبرى

القاعدة الأولى.

الأمور بمقاصدها

أدلة القاعدة.

- قوله صلى الله عليه وسلم: «إنما الأعمال بالنيات» حديث صحيح أخرجه الستة.
- وقوله: «إنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت فيها» أخرجاه في الصحيحين

معنى القاعدة.

لغة: إن الأفعال والتصرفات تابعة للنيات.

اصطلاحا: إن الحكم الذي يترتب على أمر يكون موافقا لما هو المقصود من ذلك الأمر.

أمثلة القاعدة.

من التقط لقطة يقصد أخذها لنفسه؛ كان غاصبا؛ عليه ضمانها إذا أتلفت في يده ولو التقطها بنية حفظها وتعريفها وردها لصاحبها؛ كان أمينا فلا يضمنها إذا هلكت بلا تعدٍّ منه عليها أو تقصير في حفظها.

مباحث النية.

معنى النية.

لغة: العزم على الشيء.

اصطلاحا: بمعناها العام: انبعاث القلب نحو ما يراه موافقا لغرض من جلب نفع أو دفع ضر حالًا أو مآلًا.

بمعناها الخاص: هو قصد الطاعة والتقرب إلى الله.

حكم النية.

النية عبادة مشروعة.

المقصود من النية

يقصد من النية أمران:

١- تمييز العبادات عن العادات.

٢- تمييز العبادات بعضها عن بعض؛ فقد فرضًا وقد تكون نفلًا.

ما لا يشترط فيه نية.

العبادة التي لا تكون عادة ولا تلتبس بغيرها لا تشترط فيها النية لأنها تتميز بصورتها.

تعيين النيّة.

هل يشترط في كل عبادة تعيين نيتها بحيث إنها لا تجوز بنية مطلقة.

يجب تعيين النية في العبادات التي وقتها موسع بلا خلاف.
واختلفوا في العبادات التي وقتها مضيق لا يسع لغيرها من جنسها فيه.

ما يترتب على اشتراط التعيين أو عدم اشتراطه

العبادة التي يشترط لها تعيين النية لو أخطأ المكلف في نيتها أنها تبطل.
وأما ما لا يشترط فيه التعيين فلو أخطأ فيما نوى فلا يضره خطؤه.

هل تدخل نية العبادة في المباحات

المباحات يمكن أن تصبح عبادات إذا صحبتها نيّة التقرب إلى الله.

انفراد النيّة عن الفعل.

١- إذا انفردت النيّة ولم تقترن بفعل ظاهر لا تترتب عليها أحكام شرعية
فلا يترتب على ذلك الفعل الباطن حكم شرعي دنيوي
لأن الأحكام الشرعية تتعلق بالظواهر.

٢- أما لو انفردت الأفعال عن النيّة:

أ- إذا كان اللفظ لفظًا
- فإذا كان صريحًا فلا يحتاج إلى نيّة.
- وإذا كان غير صريح -أي كنائيًا- فلا يُعطى حكمه إلا بالقصد.

ب- إذا كان التصرف فعلًا:
فالحكم تابع للفعل ولا ينظر إلى نيته غالبًا.

شروط صحة النيّة.

وهي : ١. الإسلام ، ٢. التمييز ، ٣. العلم بالمنوي ، ٤. عدم المنافي بين النيّة والمنوي

١. الإسلام لأن النيّة عبادة ولا تصح من الكافر.
وفيه مسائل :
. هل يشترط غسل الكتابية ليحل وطؤها ؟ فهل تشترط نيتها.
. هل تنعقد يمين الكافر؟ وهل تجب عليه الكفارة إذا حنث أو قتل مسلما

٢. التمييز. وهو ما يستطيع به الفصل بين الحسن والقبيح من الأمور
ويعرف به الفرق بين الخير والشر والنفع والضار.
وفيه مسائل.
• ممن فقد التمييز : الصبي والمجنون والسكران
فما حكم تصرفاتهم وجناياتهم ؟ وهل يجب الكفارة عليهم إذا قتلوا ؟

٣. العلم بالمنوي. وهو أن يعلم المكلف حكم ما نواه من فرض أو نفل ، عبادة أو عادة.
واستثني الاحرام المبهم في الحج

٤. أن لا يأتي بمناف بين النيّة والمنوي وهو التصرف الخارج عن المنوي وليس من النيّة
ومن أنواعه :
• نيّة القطع : أي قطع الإيمان مثلا.
• نية القلب أو النقل.
• التردد في أصل النيّة.
• عدم القدرة على المنوي : إما عقلا ، أو شرعا أو عادة.
واستثني من هذا الشرط أمور.

مسألة : إذا عقب النيّة بالمشيئة فهل تبطل النيّة ؟

شرط قبول النيّة.

لما كان المقصود من النيّة تمييز العبادات عن العادات ولما كان المقصود من العبادات
وجه الله كان لا بد من شرط الإخلاص لقبولها.
- ومن ثم لا يجوز التشريك في النيّة.
- والإخلاص من أمر زائد على النية لا يحصل بدونها
- ونظر الفقهاء قاصر على النية وأحكامهم تجري عليها. وأما الإخلاص فأمره إلى الله.
مسألة : التشريك في النيّة وأثر ذلك على العمل.

محل النيّة.

النيّة محلها القلب ؛ فلا يكفي التلفظ باللسان دونه كما لا يشترط مع القلب التلفظ.

لم ينقل عن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه التلفظ بالنية لا في حديث صحيح ولا ضعيف. إلا في الحج [غير أن ذلك تلبية لا تلفظ بالنية.]

ثم اختلف فقهاء المذاهب في مشروعية التلفظ بها على أقوال.

وقت النيّة.

أولية العبادات قد تكون
- حقيقية : كوقت تكبيرة الإحرام للصلاة
- حكمية : كوقت الوضوء قبل الشروع في الصلاة.

فعندئذ فالأصل أن وقت النيّة أول العبادات ولو حكمًا. عند الجمهور.

القواعد المندرجة تحت قاعدة : « الأمور بمقاصدها ».

١- قاعدة العقود :

صيغة القاعدة : « هل العبرة بصيغ العقود أو بمعانيها »
معنى القاعدة : عند حصول العقد لا ينظر للألفاظ التي يستعملها العاقدان وإنما ينظر إلى مقاصدهم من الكلام.
وإذا تعذر التوفيق بين الألفاظ والمعاني ؛ فلا تلغى الألفاظ.
وتحتها مسائل فرعية كثيرة.

٢- قواعد في الأيمان :

صيغة القاعدة : « هل النيّة تخصص اللفظ العام أو تعمم اللفظ الخاص ».
واختلف فقهاء المذاهب في صيغتها ومضمونها على أقوال.

٣- قاعدة
« هل الأيمان مبنيّة على الألفاظ أو على الأغراض »
ومعنى الأغراض النيّات.

٤-
« هل الأيمان مبنيّة على العرف »
وهذا عند عدم وجود نيّة أو قصد للحالف.
وقد اختلف الأئمة في ذلك.

٥-
« هل اليمين على نيّة الحالف أو على نيّة المستحلِف ».

القواعد المستثناة من قاعدة الأمور بمقاصدها.

أ- « من استعجل ما أخره الشرع يجازى بردّه ».
معنى القاعدة: من يتوسل بالوسائل غير المشروعة تعجلاً منه للحصول على مقصوده المستحق له؛ فإنه الشرع عامله بضد مقصوده، فأوجب حرمانه جزاء فعله واستعجاله ».
ولها استثناءات

ب- « الإيثار في القُرَب مكروه وفي غيرها محبوب »

. الإيثار: تفضيل الغير على النفس. وضده الأثرة: أي تفضيل النفس على الغير.

. والإيثار نوعان:
- إيثار دنيوي: وهو مطلوب.
- إيثار أخروي: وقد يكون حراما أو مكروها. وهو موضوع القاعدة.

. قال العز بن عبد السلام: « الغرض بالعبادات: التعظيم والإجلال لله تعالى فمن آثر به غيره فقد ترك إجلال الإله وتعظيمه فيصير بمثابة من أمره سيده بأمر فتركه، وقال لغيره: قم به »

الإيثار إن أدى إلى ترك واجب فهو حرام وإن أدى إلى ترك سنة أو ارتكاب مكروه فهو مكروه، أو لخلاف الأولى فخلاف الأولى.

استدراك على قاعدة "الأمور بمقاصدها".

هل تشترط النيّة في التروك.

قالوا: إن ترك المنهي عنه، لا يحتاج إلى نيّة للخروج عن عهدة النهي.

ولكن هل يثاب على ذلك الترك.

إنما يحصل الثواب بأن كان قادرًا على الفعل ودعته نفسه إليه فكفّها عنه طاعة لله وخوفًا من عقابه.

طريقة معرفة حكم الجزئيات من القاعدة الكلية.

فمثلا: إن "إعطاء المال" قد يكون مقصودًا به:
- التصدق به
- الهبة
- القرض
- الإيداع
- الوفاء
- أو غير ذلك

ولكل حكم مقصده الخاص به؛ لأن الأمور بمقاصدها.

لكل مقصد حكمه الخاص به.

القاعدة الثانية

اليقين لا يزول بالشك

أصل القاعدة.

هذه القاعدة من أصول أبي حنيفة. وقد ذكرت في كتاب تأسيس النظر وهي الأصل الأول من أصول الكرخي.

أدلة ثبوت القاعدة.

قوله تعالى: ﴿ وما يتبع أكثرهم إلا ظنًا إن الظن لا يغني من الحق شيئًا ﴾
قوله صلى الله عليه وسلم: «لا يخرج من المسجد حتى يسمع صوتًا أو يجد ريحًا».

وأما عقلًا فإن اليقين أقوى من الشك؛ لأن في اليقين حكمًا قطعيًا جازمًا فلا ينهدم بالشك.

معنى القاعدة.

المدركات العقلية.

١- اليقين: وهو جزم القلب مع الاستناد إلى الدليل القطعي.
٢- الاعتقاد: جزم القلب من غير استناد إلى الدليل القطعي. (كاعتقاد العامي).
٣- الظن: وهو تجويز أمرين أحدهما أرجح من الآخر.
٤- الشك: وهو تجويز أمرين لا مزية لأحدهما على الآخر.
٥- الوهم: تجويز أمرين أحدهما أضعف من الآخر، مع إدراك الجانب المرجوح.

إن الأمر المتيقن ثبوته لا يرتفع إلا بدليل قاطع، ولا يحكم بزواله بمجرد الشك.

مكانة القاعدة.

هذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه، والمسائل المخرجة عليها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه.

القواعد الكلية المندرجة تحت قاعدة: «اليقين لا يزول بالشك».

١. قاعدة «الأصل بقاء ما كان على ما كان»
معنى القاعدة: ما ثبت على حال في الزمان الماضي - ثبوتًا أو نفيا - يبقى على حاله ولا يتغير مالم يوجد دليل يغيره.

هذه القاعدة دليل الاستصحاب
معنى الاستصحاب
. في اصطلاح الأصوليين:
١. استصحاب النص إلى أن يرد نسخ.
٢. استصحاب العموم إلى أن يرد دليل تخصيص
٣. استصحاب الحال: وهو ظن دوام الشيء بناء على ثبوت وجوده قبل ذلك.

وهو حجة عند أكثر الفقهاء.

. في الاصطلاح الفقهي - وهو مدار البحث -:
«لزوم حكم دل الشرع على ثبوته ودوامه».

أقسام الاستصحاب عند الحنفية.
١. استصحاب الماضي للحال.
٢. استصحاب الحال للماضي.

حكم الاستصحاب
عند الحنفية: يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق.
عند الجمهور: يصلح حجة للدفع والاستحقاق.

استثناء من قاعدة الاستصحاب
الأمين يصدق بيمينه في براءة ذمته

كل استثناء من قاعدة يندرج تحت قاعدة أخرى.

قاعدة متفرعة على قاعدة الاستصحاب.
القديم يترك على قدمه ولا يغير إلا بحجة

٢- قاعدة «الأصل براءة الذمة»

دليل القاعدة: قوله صلى الله عليه وسلم: «البينة على المدعي واليمين على من أنكر».
لأنه لا سبيل لإقامة البينة على النفي.

معنى القاعدة:
. الذمة عند الفقهاء: النفس التي لها عهد. والمراد هنا: أهلية الإنسان لتحمل عهدة ما يجري بينه وبين غيره من العقود الشرعية أو التصرفات.

. القاعدة المستمرة أن الإنسان بريء الذمة من وجوب الشيء أو لزومه وكونه مشغول الذمة خلاف الأصل.

وهذا الأصل - أي براءة الذمة - إنما يعتبر ويكون القول قول من يتمسك به - مع يمينه - إذا شهد له ظاهر سواء كان الظاهر هو الأصل بحسب ما يتبادر أو بحسب المعنى.

٣- قاعدة «ما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين»

أصل القاعدة: قال السرخسي: إن هذه القاعدة ذكرها الشافعي.

ما يرتبط بالقاعدة.
١- من شك هل فعل أولا؟ فالأصل أنه لم يفعل. وهذه تعود إلى قاعدة براءة الذمة.
٢- من تيقن الفعل وشك في القليل أو الكثير؛ حمل على القليل؛ لأنه المتيقن.
٣- عند المالكية -: إن الشك في النقصان كتحققه، وإن الشك في الزيادة كتحققها.

٤- قاعدة: «الأصل في الصفات أو الأمور العارضة العدم».
مقدمة. الأشياء لها نوعان من الصفات:
أ- صفات أصلية، وهي ما كان الأصل وجودها في الموصوف ابتداءً. مثل كون المبيع صحيحا
ب- صفات عارضة، وهي صفات الأصل عدمُ وجودِها. كالعيب في المبيع.

معنى القاعدة. عند الاختلاف في ثبوت الصفة العارضة وعدمها، القول قول من يتمسك بعدمها مع يمينه.

٥- قاعدة «الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته».

معنى القاعدة. إذا وقع اختلاف في زمن حدوث أمر -ولا بينة-، ينسب هذا الأمر إلى أقرب الأوقات إلى الحال، ما لم يثبت نسبته إلى زمن أبعد.

لأن الوقت الأقرب قد اتفق الطرفان على وجود الحادث فيه، وانفرد أحدهما أحدهما بزعم وجوده قبل ذلك.

. وللقاعدة فروع ومستثنيات.

٦- قاعدة «هل الأصل في الأشياء الإباحة أو الحرمة».

في هذه المسألة ثلاثة أقوال ولكل قول أدلته:

١- قول الأكثرين: «الأصل في الأشياء الإباحة».
٢- القول الثاني: «الأصل في الأشياء الحظر». وهو قول أبي حنيفة.
٣- القول الثالث: قول الواقفة.

متى يظهر الخلاف. يظهر الخلاف أثره في المسكوت عنه.

٧- قاعدة «الأصل في الأبضاع التحريم»، «الأصل في الذبائح التحريم».

الأبضاع: الفروج، كناية عن النساء والنكاح.
وقد أبيح النكاح بإحدى الطريقين: العقد وملك اليمين.

٨- قاعدة «لا عبرة للدلالة في مقابلة التصريح»
الدلالة هنا: غير اللفظ من حال أو عرف أو إشارة أو يد أو غير ذلك.
الصريح: ما كان المراد منه الظاهر ظهوراً بيناً وتاماً ومعتاداً نطقاً أو كتابةً.

معنى القاعدة. التصريح بالمراد أقوى من الدلالة عند التعارض.
وهذا في المواضع التي جعلوا المسكوت فيها كالناطق.

معنى ترجح الصراحة على الدلالة.
إنما تكون الصراحة راجحة على الدلالة عند حصول معارضة بينهما قبل ترتب حكم مستند إلى الدلالة. أما بعد العمل بالدلالة - أي بعد ترتب الحكم وجريانه استنادًا إليها - فلا اعتبار للصراحة.

وللقاعدة استثناء: قد تكون الدلالة أقوى من الصريح إذا كانت دلالة الشرع.

٩- قاعدة «لا ينسب إلى ساكت قول،
ولكن السكوت في معرض الحاجة إلى البيان بيان»

١- ما جعل الشرع للسكوت حكمًا يبنى عليه شيء، كما تبنى الأحكام على الألفاظ.
٢- القاعدة الثانية كالاستثناء مما قبلها.
ويسمي الأصوليون هذا - بيان الضرورة - يقوم السكوت فيه مقام الكلام
- إما لدلالة حال في المتكلم،
- أو لأجل حال في الشخص،
- أو لضرورة دفع الغرور.

١٠- قاعدة «لا عبرة بالتوهم»
معنى القاعدة. لا يثبت حكم شرعي استنادًا إلى وهم، كما لا يجوز تأخير الشيء الثابت بصورة قطعية بوهم طارئ.

١١- قاعدة «لا عبرة بالظن البيّن خطؤه»
الظن: هو إدراك الاحتمال الراجح الذي ظهر رجحانه على نقيضه بدليل معتبر
معنى القاعدة. إذا بني فعل من حكم أو استحقاق على ظن، ثم تبين خطأ ذلك الظن؛ فيجب عدم اعتبار ذلك الفعل وإلغاؤه.

١٢- قاعدة «الممتنع عادة كالممتنع حقيقة»
الممتنع حقيقة: هو المستحيل عقلاً. الممتنع عادة: هو الذي لم يعهد وقوعه مع إمكانيته
والجمهور على أن التكليف به غير واقع.

١٣- قاعدة «لا حجة مع الاحتمال الناشيء عن دليل».
معنى القاعدة. لا حجة مقبولة مع الاحتمال الذي ينشأ عن دليل ظني أو قطعي بوجود تهمة.

القاعدة الثالثة

المشقة تجلب التيسير

معنى القاعدة.

لغة: إن الصعوبة والعناء تصبح سببا للتسهيل.
اصطلاحا: إن الأحكام التي ينشأ عن تطبيقها حرج على المكلف ومشقة في نفسه أو ماله، فالشريعة تخففها بما يقع تحت قدرة المكلف دون عسر أو إحراج.

أدلة القاعدة:

- قوله تعالى: ﴿يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر﴾
- قوله صلى الله عليه وسلم: (بعثت بالحنيفية السمحة) [السلسلة الصحيحة ٦(١٢٥)]
- ما ثبت من مشروعية الرخصة. وهذا أمر مقطوع به، ومما علم من الدين بالضرورة.
- الإجماع على عدم وقوع المشاق وجودا في التكليف. [الموافقات]

أنواع التخفيفات الواردة في الشرع.

١. نوع شرع من أصله للتيسير. وهو عموم التكاليف الشرعية في الأحوال العادية.
٢. نوع شرع لما يوجد من الأعذار والعوارض. وهو المسمى بالرخصة، وهو المقصود من القاعدة

الرخصة.

معناها.

لغة: قال ابن فارس: الراء والخاء والصاد أصل يدل على لين وخلاف شدة.
اصطلاح الفقهاء: هي الأحكام التي ثبتت مشروعيتها بناء على الأعذار مع قيام الدليل المحرم - توسعا في الضيق. [شرح المجلة]

أنواع المشاق

١. القسم الأول: مشقة في الحدود العادية. وهي التي لا تنفك عنها العبادة غالبا.
٢. القسم الثاني: وهو مراتب.
المرتبة الأولى: مشقة عظيمة فادحة تتجاوز الحدود العادية. كالخوف على النفوس
الثانية: مشقة خفيفة كأدنى وجع.
الثالثة: متوسطة بين هاتين.

عوامل المشقة الميسرة.

لقد رخصت الشريعة إلى جانب ذلك رخص التسهيل تابعة للعوارض التي تصيب الإنسان سماوية كانت أو غير سماوية.

العوارض السماوية.

الصغر، الجنون، العته، النسيان، النوم، الإغماء، الرق، المرض، الموت الحيض النفاس.

العوارض المكتسبة.

الجهل، السفه - ومعناه هنا الإساءة بالتصرف في المال -، السفر، الخطأ، الإكراه.

أسباب التخفيف.

وقد حصرها بعض الفقهاء في سبعة أسباب. [الأشباه والنظائر للسيوطي]

١- السفر
٢- المرض
٣- الإكراه
٤- النسيان
٥- الجهل. وينقسم إلى جهل يعذر صاحبه كمسلم في دار الحرب. وجهل لا يعذر صاحبه.
٦- العسر وعموم البلوى. ويعتبر في موضع لا نص فيه.
٧- النقص.

أنواع رخص الشرع التي ورد فيها التخفيف.

١- رخصة إسقاط.	كإسقاط الصلاة عن الحائض.
٢- رخصة تنقيص.	كالقصر في السفر.
٣- رخصة إبدال.	كإبدال الوضوء والغسل بالتيمم.
٤- رخصة تقديم.	كالجمع بعرفات
٥- رخصة تأخير.	كالجمع بمزدلفة.
٦- رخصة اضطرار.	كشرب الخمر للغصة.
٧- رخصة تغيير.	كتغيير نظم الصلاة للخوف.

القواعد الكلية الفرعية المندرجة تحت قاعدة «المشقة تجلب التيسير».

١- قاعدة «إذا ضاق الأمر اتسع»
٢- قاعدة «إذا اتسع الأمر ضاق».
معنى القاعدتين: هذا شأن الرخص كلها: إذا اضطر الإنسان ترخص، وإذا زالت الأسباب الموجبة للترخيص عاد الأمر إلى العزيمة التي كان عليها.

٣- قاعدة «الضرورات تبيح المحظورات».
هذه القاعدة تعني بأن: الممنوع شرعا يباح عند الحاجة الشديدة - وهي الضرورة.

أنواع الرُّخص
١- نوع يفيد إباحة المرخص به ما دامت حالة الضرورة قائمة.
٢- نوع لا تسقط حرمته بحال - أي الفعل يبقى حراما - لكن رخص في الإقدام عليه.
٣- أفعال لا تباح بحال ولا يرخص فيها أصلا.

وعلى هذا فالضرورة في:
١- النوع الأول: ترفع حكم الفعل وصفته.
٢- النوع الثاني: ترفع فيه المؤاخذة فقط.
٣- النوع الثالث: لا ترفع المؤاخذة. ولا الصفة ولا الضمان.

فهذه القاعدة تتناول النوع الأول والثاني فقط.

٤- قاعدة «الضرورات تقدر بقدرها»
وتعتبر قيدا لسابقتها.

٥- قاعدة «ما جاز لعذر بطل بزواله»
معنى البطلان: شامل لسقوط اعتباره من حيث إنه يصير في حكم العدم.
ويتخرج على هذه القاعدة كثير من أحكام عوارض الأهلية.

٦- قاعدة «الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة كانت أو خاصة».
مراتب ما يحرص الشرع على توفيره للإنسان ثلاث.

١- الضروريات: وهي بلوغ الإنسان حدا قارب فيه الهلاك أو وقع فيه.

٢- الحاجيات: وهي بلوغ الإنسان حد الجهد والمشقة.
٣- الكماليات: وهي ما يقصد من فعله نوع من الترفه.

معنى القاعدة: إذا كانت هناك حاجة عامة لمجموعة من الناس أو خاصة بشخص ما نزّلت هذه الحاجة منزلة الضرورة في جواز الترخيص لأجلها.

٧- قاعدة «الاضطرار لا يبطل حق الغير».
هذه القاعدة تعتبر قيدًا لقاعدة: «الضرورات تبيح المحظورات».
معنى القاعدة: الاضطرار لا يبطل حق الغير، وإلا كان من قبيل إزالة الضرر بالضرر وهذا غير جائز.

في الإكراه الملجئ الضمان على الآمر
وفي غير الملجئ على الفاعل.

٨- قاعدة «إذا تعذر الأصل يصار إلى البدل».
معنى القاعدة:
الأصل هنا: ما يجب أداؤه - أي العزيمة -.
البدل - أي الرخصة -.

الأداء: تسليم عين الواجب.
ويكون في حقوق الله كالصلاة على وقتها
ويكون في حقوق الآدميين كرد المغصوب دون نقصان.

• أنواع الأداء:
أ- أداء كامل:
ب- أداء ناقص: كالصلاة منفردًا.
ج- أداء يشبه القضاء:
• ويقابل الأداء: القضاء. وهو كامل أو قاصر.

• أنواع البدل.
أ- نوع بدل ينتقل إليه عند العجز، مع إمكان القدرة على الأصل مستقبلًا ولكن بوقت يفوت بفواته.
ب- نوع لا يتعلق بوقت يفوت بفواته، ولا يضر تأخيره.
ج- ما يحتمل الوجهين.

القاعدة الرابعة.

لا ضرر ولا ضرار

أصل القاعدة.

هذه القاعدة نص حديث نبوي شريف. قال عنه الشيخ الألباني حسن بمجموع طرقه (١)

معنى القاعدة.

الضرر: إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً.
الضرار: مقابلة الضرر بالضرر.

أنواع إلحاق الضرر بالغير بحق.

أ- أن لا يكون له غرض في ذلك سوى الضرر بذلك الآخر. وهذا لا ريب في تحريمه
ب- * أن يكون له غرض آخر صحيح
- فإن كان على غير الوجه المعتاد: فالفاعل متعد وعليه الضمان.
- وأما إن كان على الوجه المعتاد: ففي المسألة قولان.
* أو يمنع غيره من الانتفاع بملكه.

شرح القاعدة.

هذه القاعدة تنفي الضرر، فتوجب منعه وتحريمه مطلقاً. ويشمل ذلك الضرر العام والخاص، وأيضاً دفع الضرر قبل وقوعه بطرق الوقاية الممكنة. كما تشمل: رفعه بعد وقوعه بما يمكن.

(١) انظر: التعليقات الرضية على الروضة الندية. ٢/ ٢٥٧

القواعد الكلية الفرعية المندرجة تحت قاعدة «لا ضرر ولا ضرار».

١. قاعدة: «الضرر يدفع بقدر الإمكان».

معنى القاعدة: إن الضرر يُدفع شرعًا. فإن أمكن دفعه بدون ضرر أصلاً وإلا فيتوسل لدفعه بالقدر الممكن.

٢. قاعدة «الضرر يزال».
هذه القاعدة تفيد وجوب إزالة الضرر ورفعه بعد وقوعه. أما القاعدة السابقة ففي دفع الضرر قبل الوقوع.

٣. قاعدة «الضرر لا يزال بمثله».
هذه القاعدة تعتبر قيدًا لسابقتها. الضرر مهما كان واجبًا إزالته، فلا يكون بإحداث ضرر مثله، ولا بأكبر منه بطريق الأولى.

٤. قاعدة «الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف»
معنى القاعدة: إن الأمر إذا دار بين ضررين أحدهما أشد من الآخر فيحتمل الضرر الأخف، ولا يرتكب الأشد.

٥. قاعدة «يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام».
هذه القاعدة أخص موضوعًا من سابقتها. وهي مهمة مبنية على المقاصد الشرعية في مصالح العباد.
فالشرع إنما جاء ليحفظ على الناس دينهم وأنفسهم وعقولهم وأنسابهم وأموالهم، فكل ما يؤدي إلى الإخلال بواحد من هذه الضروريات فهو مضرة يجب إزالتها ما أمكن.

٦. قاعدة «درء المفاسد أولى من جلب المصالح».
اعتناء الشرع بترك المنهيات أشد من اعتنائه بفعل المأمورات.
فإذا تعارضت مفسدة ومصلحة، فدفع المفسدة مقدم

ومثلها قاعدة: «إذا تعارض المانع والمقتضي يقدم المانع إلا إذا كان المقتضي أعظم».
وقاعدة: «إذا اجتمع الحلال والحرام أو المبيح والمحرم غلّب الحرام»

القاعدة الخامسة.

العادة محكّمة

أدلة القاعدة. لم يرد في نصوص الوحيين لفظ «العادة» ولكن ورد لفظ «العرف».
قوله تعالى: ﴿ فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ﴾
قوله صلى الله عليه وسلم: (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف).

معنى القاعدة.
العادة عند الأصوليين: الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية.
العادة عند الفقهاء: عبارة عما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المعقولة عند الطباع السليمة.

معنى القاعدة في اصطلاح الفقهاء:
للعادة في نظر الشارع حاكمية تخضع لها أحكام التصرفات، فتثبت تلك الأحكام على وفق ما تقضي به العادة أو العرف، إذا لم يكن هناك نص شرعي مخالف لتلك العادة.

أنواع العادة والعرف وأقسامه.
أولا: من حيث العموم والخصوص.
أ- عادة عرفية عامة: وهو العرف الجاري منذ عهد الصحابة حتى زماننا والذي قبله المجتهدون وعملوا به -ولو كان مخالفا للقياس- ويثبت به حكم عام.
وهو العرف المعتبر الذي تخص به النصوص ويترك به القياس -أي القواعد العامة- ولكن لا يعتبر ذلك العرف إلا في زمن الرسالة.

ب- عادة عرفية خاصة: وهي ما كان عرفا لإقليم خاص أو طائفة، اصطلاحا لطائفة مخصوصة.

ج- عادة عرفية شرعية: كالمصطلحات الشرعية، حيث تركت معانيها اللغوية بمعانيها الشرعية.

ثانيا: من حيث العمل والقول.
أ- العرف العملي: وهو ما جرى عليه عمل الناس في تصرفاتهم على شيء من التصرفات.
ب- وهو اصطلاح جماعة على لفظ يستعملونه في معنى مخصوص حتى يتبادر معناه إلى ذهن أحدهم بمجرد سماعه.

مجالات عمل العادة والعرف.

إنما يعتبر العرف والعادة حجة وحكمًا عند عدم مخالفته لنص شرعي أو شرط لأحد المتعاقدين، وفي حالة انعدام النص الموافق له.

وأما إذا كان هناك نص أو شرط مخالف للعرف فلا اعتبار للعرف هنا.

العرف والعادة أمام النصوص الشرعية.

أولاً: إذا وافق العرف الدليل الشرعي فيجب مراعاته؛ لأن العمل بالدليل الشرعي.

ثانيًا: إذا خالف العرف الدليل الشرعي: فالنظر من وجوه.

١. الوجه الأول: أن يخالفه من كل وجه - أي مصادمة النص - فهنا لا شك في رده.

٢. الوجه الثاني: أن يخالفه لا من كل وجه، وذلك بأن يرد الدليل عامًا والعرف خالفه في بعض أفراده: فإن العرف يعتبر إذا كان عامًا؛ لأن العرف العام يصلح للتخصيص ويترك به القياس.

٣. الوجه الثالث: أن يكون العرف في زمن النزول. فبعض الفقهاء يعملون به.

٤. الوجه الرابع: أن يخالف العرف مسائل فقهية لم تثبت بصريح النص - بل بالاجتهاد والرأي -، فهذا يعتبر فيه عرف الحادثة.

«لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان».

تعارض الألفاظ.

أولاً: بين العرف والشرع.

أ- إذا كان ذلك اللفظ استعمل في الشرع بلا تعلق حكم ولا تكليف، قدم العرف وخاصة في الأيمان، لأن مبناها على عرف الحالف.

ب- أن يكون اللفظ في إطلاق الشرع حكمًا، فيقدم استعمال الشرع على العرف.

ثانيا: بين العرف واللغة.

أ- عند الحنفية: الأيمان مبنية على العرف لا على الحقائق اللغوية.

ب- عند الشافعية: اختلفوا في ذلك. قدم بعضهم الحقيقة اللفظية، وآخرون العرفية.

جـ- عند الحنابلة: فرقوا بين: • أن يكون قد غلب استعمال الاسم العام حتى صار حقيقة عرفية فهذا خصوا به العموم دون خلاف - أي أعملوا العرف -.

• وبين أن لا يكون غلب الاستعمال الخاص. وتحت ذلك صورتان:

١- ما لا يطلق عليه الاسم العام إلا مقيدًا به ولا يفرد بحال. فهذا لا يدخل في العموم.

٢- ما يطلق عليه الاسم العام لكن الأكثر أن لا يذكر معه إلا بقرينة. فهذا فيه خلاف.

القواعد الكلية الفرعية المندرجة تحت قاعدة: « العادة محكمة ».

١- قاعدة: « استعمال الناس حجة يجب العمل بها ».
معنى القاعدة: إن عادة الناس - إذا لم تكن مخالفة للشرع - حجة ودليل يجب العمل بموجبها؛ لأن العادة محكمة.

٢، ٣- القاعدتان: « إنما تعتبر العادة إذا اطردت أو غلبت »
« العبرة للغالب الشائع لا للنادر ».
معنى القاعدة: هاتان القاعدتان تعبران عن بعض شرائط العرف.
المراد العرف: أن يكون العمل به مستمرًا في جميع الأوقات والحوادث.
الغلبة: أن يكون جريان أهله عليه حاصلًا في أكثر الحوادث أو عند أكثر الناس.
الشيوع: اشتهار العمل بذلك العرف وانتشاره بين الناس.

٤- قاعدة: « العرف الذي تحمل عليه الألفاظ إنما هو المقارن السابق دون المتأخر اللاحق ».
معنى القاعدة: لا اعتبار بتبديل مفاهيم اللفظ في الأعراف المتأخرة؛ فإن النص الشرعي يبقى محمولًا على معناه العرفي الأول عند بدوه.
ولأن العبرة بـ « العرف المقارن السابق لا المتأخر » أثرت العادة الغالبة في المعاملات لكثرة وقوعها، ولم تعتبر في التعليق والإقرار والدعوى.

٥- قاعدة: « الحقيقة تترك بدلالة العادة »
٦- قاعدة: « الكتاب كالخطاب »
٧- قاعدة: « الإشارات المعهودة للأخرس كالبيان باللسان »
هذه القواعد تتعلق باعتبار العرف اللفظي وما يقوم مقامه.

. القاعدة الأولى منها: « الحقيقة تترك بدلالة العادة »
الحقيقة: اللفظ المستعمل فيما وضع له.
الحقيقة أنواع: لغوية، شرعية، عرفية عامة، عرفية خاصة.
ومعنى القاعدة: دلالة اللفظ الحقيقية تترك ولا تعتبر إذا دل العرف على استعمال هذه اللفظة استعمالًا مغايرًا لمعناها الحقيقي.
. قاعدة: « الكتاب كالخطاب ».
العبارات الكتابية كالمخاطبات الشفهية.
من شروطه: أن تكون « مستبينة » - أي بينة. ومعنونة بأن كانت على الرسم المعتاد.

قاعدة: « الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان ».
إن إشارة الأخرس كالإشارة باليد أو بالعين أو الحاجب تعتبر كبيان الناطق في بناء الأحكام عليها.
تعتبر إشارة الأخرس في كل تصرفاته ومعاملاته
الإشارة المعتبرة للأخرس هي الإشارات المعهودة المعتاد صرف كل إشارة منها لمعنى خاص.
واختلفوا في المراد بالأخرس: هل هو الأخرس خلقة دون عرض له اعتقال اللسان.
ولا تقبل إشارته في الحدود والعقوبات الخالصة لله. لدرئها بالشبهات.
ولا تعتبر بها الإشارة في: شهادته، يمينه، إذا خاطب بالإشارة في الصلاة، حلف.

٨ ـ قاعدة « المعروف عُرفًا كالمشروط شرطًا »
٩ ـ قاعدة « التعيين بالعرف كالتعيين بالنص »
١٠ ـ قاعدة « المعروف بين التجار كالمشروط بينهم ».
هذه القواعد تعبر عن سلطان العرف العملي.
معنى هذه القواعد: إن ما تعارف عليه الناس في معاملاتهم - وإن لم يذكر صريحًا - هو قائم مقام الشرط في الالتزام والتقييد.

١١ ـ قاعدة « لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان ».
• ما كان من الأحكام الشرعية مبنيًا على عرف الناس وعاداتهم تتغير كيفية العمل بمقتضى الحكم باختلاف العادة عن الزمن السابق.
• وأما أصل الحكم الثابت بالنص فلا يتغير.

مسألة: ما الأحكام التي تتغير بتغير الأزمان.
الأحكام الاجتهادية فقط المبنية على المصلحة أو على القياس أو على العرف أو العادة.
وأما الأحكام النصية ثابتة لا تقبل التغيير ولا تدخل تحت هذه القاعدة.
« لا ينكر تغير الأحكام الاجتهادية بتغير الأزمان ».

مسألة: ما العوامل التي ينشأ عنها تغير الأسباب.
١ ـ فساد الزمان وانحراف أهله عن الجادة. حيث ينشأ عن ذلك تبدل وتشدد في الأحكام
٢ ـ تغير العادات وتبدل الأعراف وتغير المصلحة وتطور الزمن.

القاعدة الكلية السادسة.

إعمال الكلام أولى من إهماله

العلماء الذين دونوا القواعد لم يعتبروها من القواعد الكبرى.

معنى القاعدة.
اللفظ الصادر في مقام التشريع أو التصرف إذا كان حمله على أحد المعاني الممكنة يترتب عليه حكم، وحمله على معنى آخر يقتضيه لا يترتب عليه حكم.
فالواجب حمله على المعنى المفيد للحكم، لأن خلافه إهمال وإلغاء.

أما إذا لم يوجد إمكان لحمل الكلام على الحقيقة أو المجاز فيلغى ويهمل

القواعد الكلية الفرعية المندرجة تحت قاعدة « إعمال الكلام أولى من إهماله ».

١- قاعدة. « الأصل في الكلام الحقيقة »
الحقيقة: اللفظ المستعمل في المعنى الذي وضع له في أصل اللغة.
المجاز: اللفظ المستعمل في غير المعنى الذي وضع له في أصل اللغة لعلاقة مع قرينة مانعة من إرادة المعنى الأصلي.

معنى القاعدة. إن إعمال كلام المتكلم - من شارع أو عاقد أو حالف أو غيرهم - إنما يكون بحمل ألفاظه على معانيها الحقيقية عند الخلو عن القرائن التي ترجح إرادة المجاز.

٢- قاعدة. « إذا تعذرت الحقيقة يصار إلى المجاز »
إن احتمل اللفظ الحقيقة والمجاز ولا يوجد مرجح تعين الحقيقة لأنها الأصل.
شرط الانصراف عن الحقيقة إلى المجاز
يشترط في اللفظ المستعمل في معناه المجازي وجود قرينة مانعة من إرادة المعنى الحقيقي.

٣- قاعدة « إذا تعذر إعمال الكلام يهمل ».
معنى القاعدة. إذا استحال حمله على معنى صحيح حقيقي أو مجازي، فحينئذ يعتبر لغوًا، فيهمل. أي يلغى ولا يعتد به.

أسباب إهمال الكلام.
- تعذر إرادة كل من المعنيين جميعًا - الحقيقي والمجازي -.
- أن يكون اللفظ مشتركًا بين معنيين ولا يوجد مرجح لأحدهما على الآخر.
- تعذر صحة الكلام شرعًا.
- ما يكذبه الظاهر.
- ما يكون فيه مصادمة للشرع.

٤- قاعدة « ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكره كله ».
معنى القاعدة. كل ما لا يقبل التجزئة فذكر بعضه في الحكم كذكر كله.

٥- قاعدة « المطلق يجري على إطلاقه ما لم يقم دليل التقييد نصًا أو دلالة ».
اللفظ المطلق. هو اللفظ الشائع في جنسه بلا شمول ولا تعيين.
اللفظ المقيد. هو اللفظ يكون محددًا بشيء من القيود.

معنى القاعدة. إن اللفظ المطلق يعمل به على إطلاقه حتى يقوم دليل التقييد إما بالنص عليه أو بدلالة الحال.

حالات التقييد:
التقييد بالنص: هو اللفظ الدال على القيد.
التقييد بالدلالة: الدلالة هي غير اللفظ، فقد تكون عرفية أو حالية.

٦- قاعدة « الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر ».
معنى القاعدة. وصف الشيء الحاضر مع الإشارة إليه لا اعتبار به؛ لأن الإشارة أقوى.
الوصف المراد به هنا هو الوصف الذي يعرف الموصوف تعريفًا.

٧- قاعدة « السؤال معاد في الجواب ».
معنى القاعدة. إذا ورد جواب بإحدى أدواته: "نعم، بلى، أجل" بعد سؤال مفصل يعتبر بضمن الجواب.
٨- قاعدة « التأسيس أولى من التأكيد ».
معنى القاعدة. إذا دار الكلام بين أن يفيد معنى جديدًا أو بين أن يؤكد معنى سابقًا كان حمله على إفادة المعنى الجديد أولى. « الإفادة خير من الإعادة ».

النوع الثاني

القواعد الكلية غير الكبرى

١- قاعدة: **التابع تابع**

معنى القاعدة. إن ما كان تابعًا لغيره في الوجود لا ينفرد بالحكم، بل يدخل في الحكم مع متبوعه.
والتابع هنا: ما لا يوجد مستقلًا بنفسه.

ولها استثناءات.

القواعد المتفرعة على قاعدة «التابع تابع».

١ قاعدة: «التابع لا يفرد بالحكم».
هذه القاعدة تفيد أن: ما لم يوجد مستقلًا بنفسه بل وجوده تبع لوجود غيره فهو ينزل منزلة المعدوم من حيث تعلق الأحكام: فلا يجوز إفراده بالحكم.

كالصفة القائمة بالموصوف.

٢ قاعدة: «من ملك شيئًا ملك ما هو من ضروراته».
الضرورة هنا يراد بها اللوازم لا الضرورة بمعنى الاضطرار: فمن ملك شيئًا ملك ما هو من لوازمه عقلًا أو عرفًا، ولم يشترط في العقد.

٣ قاعدة: «التابع يسقط بسقوط المتبوع».
الشيء الذي يكون وجوده أصلًا لوجود شيء آخر يتبعه في الوجود: يكون فرعًا مبنيًا عليه.
كالإيمان بالله سبحانه وتعالى أصلٌ وجميع الأعمال فروعه.

٤ قاعدة: «قد يثبت الفرع مع سقوط الأصل».
هذه القاعدة عكس سابقتها.
ويمكن أن تعتبر استثناء من القاعدة الأم.
وفيها تعبير عن إثبات الحقوق - وهو أكثر استعمالاتها - أمام القضاء.
اثبات المسؤليات الحقوقية على الأشخاص قد تفقد وسائل اثباتها في حق الأصل وتتوافر في حق الفرع.

٥ قاعدة: «التابع لا يتقدم على المتبوع»
كعدم صحة تقدم المأموم على إمامه في الموقف ولا في سائر أفعاله.

٦ قاعدة: «يغتفر في التوابع ما لا يغتفر في غيرها»
الشرائط الشرعية المطلوبة يجب توافرها جميعًا في المحل الأصلي. ولكن التوابع قد يتساهل في استيفائها بعض هذه الشروط؛ لأنه قد يكون للشيء قصدًا شروطًا مانعة، وأما إذا ثبت ضمنًا أو تبعًا لشيء آخر فيكون ثبوته ضرورة ثبوت متبوعه أو ما هو ضمنه.

وكذلك كل شيء ثبت دلالة أو ضرورة لا قصدًا يغتفر فيه ما لا يغتفر في القصد

٧ قاعدة: «إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه»
إن الشيء الذي ثبت ضمنًا إذا بطل متضمِّنه لا يبقى له حكم.

المقسم من المتضمَّن يكون مصاحبًا في الحكم للمتضمِّن غير متأخر عنه زمانًا وإن تأخر رتبة.

٢ـ قاعدة: تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات

معنى القاعدة: إذا تبدل سبب تملك شيءٍ ما، يُعَدّ ذلك الشيء متبدلاً حكمًا وإن لم يتبدل هو حقيقة.

٣ـ قاعدة: التصرف على الرعيّة منوط بالمصلحة

أصل هذه القاعدة: قول الشافعي رضي الله عنه: «منزلة الإمام من الرعيّة، منزلة الولي من اليتيم».

وأصله قول عمر رضوان الله عليه: «إني أنزلت نفسي من مال الله بمنزلة والي اليتيم».

معنى القاعدة: إن تصرف الإمام وكل من ولي شيءً من أمور المسلمين يجب أن يكون مبنيًا ومعلقًا ومقصودًا به المصلحة العامة - أي بما فيه نفع لعموم من تحت يدهم. وما لم يكن كذلك لم يصح ولا ينفذ شرعًا.

فهذه القاعدة تضبط الحدود التي يتصرف في نطاقها كل من ولي شيءً من أمور العامة من إمام أو والٍ أو أمير أو قاضٍ أو موظف.

لأن هؤلاء ليسوا عمالاً لأنفسهم إنما هم وكلاء على الأمة في القيام بشؤونها.

٤ـ قاعدة: الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان

معنى القاعدة: البرهان: البينة والدليل الشرعي. والمراد به هنا: البينة العادلة.
العيان: المعاينة والمشاهدة.

الشيء الثابت بالبينة أو الدليل الشرعيين يعتبر كالثابت بالمعاينة والمشاهدة في الإلزام.

وذلك تيسيرًا على العباد وضمانًا لعدم ضياع الحقوق لو لم يقبل إلا بالمعاينة والمشاهدة

٥ـ قاعدة: المرء مؤاخذ بإقراره

معنى القاعدة.

الإقرار شرعًا: اخبار عن ثبوت حق الغير على نفسه.

إن الإنسان مؤاخذ ومصدق في إخباره عن ثبوت حق للغير على نفسه.

حكم الإقرار

الإقرار حجة لأدلة. مع أنه خبر والخبر هو القول الذي يحتمل الصدق والكذب. وأما عقلا: فإن رجحان صدق المقر على كذبه ظاهر.

رجوع المقر

لا يقبل رجوع المقر عن إقراره؛ لأنه تكذيب لنفسه. إلا إذا كان مكذبا شرعا أو كان الإقرار بحق لله تعالى كالزنا.

شروط الإقرار

يشترط في المُقرّ أن يكون عاقلا بالغًا. ورضاه.

٦ـ قاعدة: الإقرار حجة قاصرة

معنى القاعدة.

إذا أثبت الإنسان حقًا لغيره على نفسه، فإن إقراره ملزم له فقط، ولا يتعداه إلى غيره لأن الإقرار لا يتوقف على القضاء بل حجة في نفسه.

ويقابل "الإقرار" "البينة". فإذا كان الإقرار حجة قاصرة فإن البينة حجة متعدية. ولذى صيغت القاعدة التالية،

البينة حجة متعدية، والإقرار حجة قاصرة.

٧- قاعدة: الإقرار لا يرتد بالرد

معنى القاعدة: إذا أقر إنسانٌ عاقلٌ مكلف بأمر ما، فهل للمُقَرِّ له رد الإقرار؟
أي: انكار ما أقرَّ به المُقِرّ.
- وهل يترتب على ذلك الرد عدم اعتبار الإقرار وإلغائه؟

المُقَرُّ به لا يخلو أن يكون أحد أمرين:

- الأمر الأول: أن يكون مما يحتمل الإبطال والإلغاء:
فهو يرتد برد المُقَرِّ له، ولا يثبت في ذمة المُقِرّ إلا بإقرار جديد أو بينة.

- الأمر الثاني: أن يكون المُقَرُّ به مما لا يحتمل الإبطال:
فهذا لا يرتد بالرد؛ فلو أنكر المُقَرُّ له شيئًا من ذلك، لم يعتبر إنكاره ردًّا للإقرار، ولا يعتبر الإقرار بهذا الرد باطلًا.

٨- قاعدة: من سعى في نقض ما تمَّ من جهته فسعيه مردود عليه

معنى القاعدة: إذا عمل شخص على نقض ما أجراه وتم من جهته باختياره ورضاه فلا اعتبار لنقضه ونكثه.
والحكمة من ذلك: هو تدافع بين كلامين متناقضين يمنع استماع الدعوى. فيكون سعيه مردودًا عليه وغير معتبر.

شرط القاعدة: وشرط اعتبار هذا التناقض أن يكونا أمام خصم منازع.
وإلا لا يعتبر متناقضًا ويُسمع.

٩- قاعدة: الجواز الشرعي ينافي الضمان

معنى القاعدة: المراد بـ الجواز الشرعي: أي إذن الشارع المطلق. وبـ الضمان: تحمل المسؤولية والغرم المالي تعويضًا عن ضرر غيره.
فالإنسان لا يؤاخذ بفعل ما يملك أن يفعله شرعًا. فإذن الشارع يضع المؤاخذة ويدفع الضمان إذا وقع بسبب الفعل المأذون فيه ضررٌ للآخرين.

١٠- قاعدة

الخراج بالضمان
الغرم بالغنم

معنى القاعدة. الخراج ما خرج من الشيء
الضمان: المؤونة كالإنفاق والمصاريف وتحمل التلف والخسارة والنقص
الغُرم: معناه الخسارة. الغنم: هو الربح.

إن ما خرج من الشيء من غلّة ومنفعة وعين فهو للمشتري عوض ما كان عليه ضمان الملك.
أو نقول: إنما من يضمن شيئاً إذا تلف يكون نفع ذلك الشيء له في مقابلة ضمانه حال التلف.

١١- قاعدة

الساقط لا يعود

معنى القاعدة. الساقط: الحكم أو التصرف الذي تم.
ومعنى لا يعود: أي يصبح كالمعدوم: لا سبيل إلى إعادته إلا بسبب جديد يعيد مثله لا عينه.

ما يجري فيه الإسقاط.
يجري الإسقاط في حقوق العباد المجردة: كالخيارات، والشفعة، والإبراء
وأما حقوق الله الخالصة كالحدود، فلا يقبل الإسقاط.

طرق الإسقاط. طرق الإسقاط متنوعة، منها:
الصريح، بالالتزام، بالإشارة، بالدلالة.

ما لا يمكن إسقاطه.
من ذلك ما في الأعيان. أو إسقاط إرث الوارث.
وكذا الحقوق الخالصة لله.

١٢- قاعدة | على اليد ما أخذت حتى تؤديه |

معنى القاعدة: من أخذ شيء بغير حق، كان ضامناً له، ولا تبرأ ذمته حتى يرده.

أنواع الضمان:
أ- ضمان عقد: ومرده ما اتفق عليه المتعاقدان أو بدله.
ب- ضمان اليد: مرده المثل أو القيمة.

١٣- قاعدة | ليس لعرق ظالم حق |

معنى الحديث: العرق: واحد عروق الشجر، والمراد الشجرة نفسها.

إن الظالم لا يكسب الظالم حقاً.
العرق الظالم: أي يجيء الرجل إلى أرض قد أحياها قبله رجل. فيغرس فيها غرساً غصبا أو يحدث فيها شيء ليستوجب به الأرض.

لا يجوز لأحد أن يأخذ مال أحد إلا بسبب شرعي.

١٤- قاعدة | لا يتم التبرع إلا بالقبض |

معنى القاعدة: التبرع: هو تمليك المال مجاناً بلا مقابل، فيشتمل الهبة والهدية والصداقة
لا يملك أحد إثبات ملك لغيره بلا اختياره.

شروط صحة التبرع:
١- لا يصح أن يكون معلقاً - أي لا يعلق تنفيذه على أمر مستقبل يحدث أولا.
٢- القبض شرط صحة التبرع، فلو لم يقبض لم يتم العقد. أي لا يكتفي فيه بالإيجاب والقبول

إذا توفي الواهب أو الموهوب له قبل القبض، تبطل الهبة. وللواهب أن يرجع عن هبته.

١٥- قاعدة | يُضاف الفعلُ إلى الفاعل لا الآمر ما لم يكن مجبرًا

معنى القاعدة.
الفعل هنا: ما صدر من فاعل على وجه التعدي على حق من حقوق غيره نفسًا أو مالًا.

إن ما يصدر من فعل عن فاعل ما يجعل ذلك الفاعل مسؤولًا عما صدر منه ما لم يكن مكرهًا. أما إذا فعل ما فعله على سبيل الإكراه والإلزام فالمسؤولية على الآمر المكره.

التعليل: لأن الأصل، إضافة الحكم إلى العلة دون السبب ولو آمرًا.

استثناءات:
إذا كان الآمر سلطانًا: فإن أمره إكراه.
إذا كان الآمر أبًا: فإن الأب ضامن.
والضابط في ذلك:
كل ما لا يصح فيه الأمر، فالضمان على المأمور لا الآمر
وكل موضع يصح فيه الأمر، فيجب الضمان على الآمر.

١٦- قاعدة | الأمر بالتصرف في ملك الغير باطل

معنى القاعدة.
الملك ما يملكه الإنسان سواء كان أعيانًا أم منافع. وقد أثبت الشرع لصاحبه فقط قدرة على التصرف به، ومنع غير المالك من التصرف بغير إذن المالك.

١٧- قاعدة | لا مساغ للاجتهاد في مورد النص

أصل القاعدة. حديث معاذ في الاجتهاد.
معنى القاعدة.. مساغ- مفعل من ساغ يسوغ بمعنى سهل. فلا مساغ: أي لا منفذ.
• الاجتهاد: هو بذل الجهد واستفراغ الوسع في فعل من الأفعال.
ومنه:
تام، وهو أن يبذل المجتهد وسعه في الطلب بحيث أنه يحس من نفسه العجز عن مزيد طلب.
ناقص، وهو غير التام.

أنواع الاجتهاد.
أ. اجتهاد في فهم النص لإمكان تطبيقه.
ب. الاجتهاد عن طريق القياس والرأي.

وله شروط مبحوثة بالتفصيل في كتب أصول الفقه.

. النَّصّ: رفعُك الشيء.
واصطلاحًا هو آيات الكتاب والأحاديث الصحيحة الثابتة

معنى القاعدة. لا يجوز الاجتهاد باستعمال الرأي والقياس لإيجاد حكم لمسألة ما قد ورد فيها نص شرعي من كتاب أو سنة أو إجماع صحيح.

١٨ـ قاعدة | الاجتهاد لا ينقض بمثله |

معنى القاعدة. إذا اجتهد مجتهد في مسألة ما من المسائل الشرعية الاجتهادية وعمل باجتهاده. ثم بان له رأي آخر فعدل عن الأول في مسألة أخرى، فلا ينقضُ الاجتهادُ الثاني حكمَ الناشئ اجتهاده الأول.

العلة. الاجتهاد الثاني ليس بأقوى من الأول.
وإنه يؤدي إلى أن لا يستقر حكم.

ما المقصود بالاجتهاد الذي لا ينقض بمثله.
هو الاجتهاد الذي مضى حكمه وتنفيذه. ولكن يغير الحكم في المستقبل إذا تغير الاجتهاد

الاجتهاد المقصود هنا.
ليس الاجتهاد الاصطلاحي، وإنما يراد به معنى أعم وأشمل. أنواع ثلاثة:
١. الاجتهاد في المسائل الظنية التي لم يرد فيها دليل قاطع.
٢. الحادثة التي وقع فيها الحكم من القاضي.
٣. مسائل التحري.

استثناء. يجوز نقض الاجتهاد إذا تبين الخطأ بيقين.

١٩- قاعدة | ماحُرِّمَ أخذه حُرِّمَ إعطاؤه

هذه القاعدة تفيد سد أبواب الحرام أخذًا وإعطاءً وفعلاً وطلبًا واستعمالاً واتخاذًا.

استثناءات:

جواز إعطاء الرشوة للحاكم أو لمن يمنع الحق إلا بها.

الاستقراض بالربا في حال الاضطرار.

٢٠- قاعدة | لا يجوز لأحد أن يتصرف في ملك الغير أو حقه بلا إذن

لأنه اعتداء على حق المالك.

أنواع التصرف: استعمال، إعارة، إيداع، إجارة، صلح، هبة، بيع، رهن، هدم، بناء.

وقد يكون التصرف:

- فعلي: بالأخذ، الاستهلاك..
- قولي: بطريق التعاقد

إن بقي في حيز "القول" كان فضولاً.

فإذا صاحب ذلك تنفيذ كان تصرفًا "فعليًا".

٢١- قاعدة | ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب

هذه قاعدة أصولية لا قاعدة فقهية.

وتسمى بـ مقدمة الواجب.

ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب مطلقًا سواء كان شرطًا أم سببًا.

أكان السبب شرعيًا أم عقليًا.

أو كان الشرط شرعيًا أم عقليًا.

شرط مقدمة الواجب:

١- أن يكون الوجوب مطلقًا.

٢- أن يكون ما يتوقف عليه الواجب مقدورًا للمكلف.

٤٢- قاعدة | الميسور لا يسقط بالمعسور |

معنى القاعدة.
إن الأمر الذي يستطيع المكلف فعله وهو يسيرٌ عليه لا يسقط بما شق فعله عليه أو عسر.

٤٣- قاعدة | ما ثبت بالشرع مقدم على ما ثبت بالشرط |

معنى القاعدة.
المراد بما ليس في كتاب الله ما يتضمن مخالفة لأسس الشريعة. فالتعاقد على ذلك أو اشتراطه باطل، إذا كان الشرط يبطل ركنا من أركانه أو يعارض مقصودا أصليا للعقد.

٤٤- قاعدة | المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط |

التصرفات القولية -ومنها العقود- لها حالتان:

١- حالة الإطلاق: عندما تصدر العبارة منجزة ومطلقة من كل قيد أو شرط.
فهي هذه الحالة تترتب عليه أحكامه وآثاره فور إنشائه.

٢- حالة التقييد أو التعليق: وذلك حينما يقصد ربط وجود العقد بوجود شيء آخر

فما يعلق عليه العقد يسمى شرطًا.

شرط
......
عقد

الشرط. يطلق الشرط في العقود على ما يقع فيها من القيود التي تذكر في الكلام من صفة أو حال، أو شرط أو استثناء أو لفظ أو نحو ذلك.

وعند الأصوليين والفقهاء، الشرط هو الأمر الخارج عن الماهية الذي يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم.

الشرط ⟸ المشروط

أنواع الشرط.

أ- شرط شرعي: وهو الذي مصدره الشارع.
ب- شرط جعلي: وهو مصدره إرادة الشخص.

معنى التعليق. في اصطلاح الفقهاء: ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة أخرى
أدوات التعليق: هي أدوات الشرط.
شرط التعليق. أن يكون الشرط معدومًا حين العقد. ممكن الحصول بعد ذلك.
أي معدومًا على خطر الوجود.
وإلا لو كان موجودًا كان العقد منجزًا لا معلقًا.

معنى القاعدة. المعلق بالشرط يجب ثبوته عند ثبوت الشرط.

٢٥- قاعدة | يلزم مراعاة الشرط بقدر الإمكان

معنى القاعدة. الشرط يراعى بقدر الاستطاعة وما زاد عن الطاقة فلا يجب مراعاته ولا اعتباره. والأصل في الشروط اعتبارها ما أمكن ذلك.

والمراد بهذه القاعدة الشرط التقييدي وهو الذي يلزم مراعاته، لا الشرط التعليقي

أقسام الشروط:
١- قسم يجوز شرعًا. فهذا يلزم مراعاته.
٢- قسم ممنوع شرعًا. فهذا الغاؤه.
٣- قسم غير ممنوع شرعًا

الشرط الملائم: هو الشرط الذي لا ينافي العقد بل هو مقتضى العقد أو مؤيد لمقتضاه.
الشرط الممنوع: ما كان منافيا لمقتضى العقد أو فيه تصادم مع نص شرعي.
الشرط الجائز: هو كل شرط مفيد لم يمنعه الشرع.
الشرط غير المفيد ما كان لغوا، وإن لم يكن ممنوعًا شرعًا، فلا يترتب على عدم رعايته حكم.

والله أعلم. وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم
وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

وكتبه عبد الله بن مسعود مرزعي آل براهيمي. ١٦ محرم ١٤٤١

الفهرس